



Het herstel van een hinderlijke fout

23 juni 2010

Fouten maken is menselijk, fouten herstellen een kunst. Voor het herstel van fouten bij belastingheffing kennen we de foutenleer. Maar die leer biedt geen soelaas als de ondernemer – of zijn adviseur – een fatale termijn heeft laten verlopen, bijvoorbeeld als hij niet tijdig een verzoek heeft ingediend om een fiscale eenheid voor de vennootschapsbelasting tot stand te brengen. Het herstel van fouten vergt dan deskundige hulp – een akte van rectificatie van een notaris – én een welwillende belastingrechter.

Karel Wiels verkocht op 12 december 2003 vanuit zijn holding-BV alle aandelen in zijn garagebedrijf BV X aan BV Y, de kort daarvoor opgerichte houdstervenootschap van zijn zoon Dirk. Op diezelfde dag droeg BV X haar bedrijfspand over aan BV Y. Die verkoop vond plaats zonder afdracht van overdrachtsbelasting: de BV's claimden toepassing van de interne reorganisatievrijstelling. BV X en BV Y hadden van hun belastingadviseur begrepen dat er vanaf de aandelenoverdracht, per 12 december 2003, tussen beide BV's een fiscale eenheid voor de vennootschapsbelasting tot stand zou worden gebracht. Daarom werd er bij de verkoop van het pand vanuit gegaan dat BV X geen vennootschapsbelasting verschuldigd was over de meerwaarde van het pand van € 212.248. In maart 2004 bleek dat de belastingadviseur verzuimd had om tijdig, binnen de wettelijke termijn van drie maanden – derhalve vóór 13 maart 2004 – een verzoek in te dienen voor het tot stand brengen van een fiscale eenheid met ingang van 12 december 2003. Dat verzoek werd kort daarop alsnog ingediend; de inspecteur honoreerde dat verzoek en verleende een fiscale eenheid met ingang van 2 januari 2004. In september 2004 gaf BV X opdracht aan de notaris, die het notarieel transport van het pand had verzorgd, om een akte van rectificatie op te stellen. In die akte werd vastgelegd dat BV X het pand aan BV Y had overgedragen en geleverd onder de opschortende voorwaarde dat er tussen beide BV's een fiscale eenheid voor de vennootschapsbelasting tot stand zou komen.

De inspecteur negeerde die akte van rectificatie: hij belaste de meerwaarde van € 212.248 van het pand bij de overdracht aan BV Y.

Een procedure volgde.

Rechtbank Breda stelde de inspecteur in het gelijk, maar in beroep besliste Hof den Bosch anders. Het Hof vond het aannemelijk dat het steeds de bedoeling was geweest om het pand binnen een fiscale eenheid voor de vennootschapsbelasting over te dragen. Dat bleek uit de akte van rectificatie, maar ook uit de berekening van de waarde van de aandelen BV X bij de overdracht aan BV Y. Bij die waardering was op de meerwaarde van het pand – dat op dat tijdstip nog tot het vermogen van BV X behoorde – een belastinglatentie van slechts 15% in aanmerking genomen. Ook bleek dat de externe bankier bij de financiering van de aandelenoverdracht en de herfinanciering van de schulden van BV X er steeds vanuit was gegaan dat BV X geen vennootschapsbelasting verschuldigd was over de boekwinst bij overdracht van het pand.

Het Hof kwam met een redelijke uitleg van de akte van rectificatie tot de beslissing dat BV X op 12 december 2003 slechts de juridische eigendom van het pand had overgedragen, en dat de BV de economische eigendom van het pand van 12 december 2003 tot 2 januari 2004 had behouden. De economische eigendom was door vervulling van de opschortende voorwaarde per 2 januari 2004

overgegaan op BV Y. BV X had door de enkele overdracht van de juridische eigendom van het pand op 12 december 2003 geen winst gerealiseerd, die winst was pas ontstaan bij de overgang van de economische eigendom per 2 januari 2004. Die overgang had plaatsgevonden binnen de fiscale eenheid, zodat ter zake geen vennootschapsbelasting verschuldigd was.

Commentaar

Deze uitspraak is te mooi voor woorden. De belastingrechter gaat ver, heel ver, om de fiscaal averechtse gevolgen van een vergissing – een stomme misser – van de adviseur van belanghebbende te herstellen. Zo kan het dus ook! Deze uitspraak kan in de praktijk goed van pas komen om inspecteur te overtuigen dat hij 'wat meer moet meedenken' bij het herstellen van een fout. Met dank aan Hof Den Bosch.